

# VU Research Portal

## Bestuurskundigen, juristen en de ZBO-discussie

de Ridder, J.; Zijlstra, S.E.

### ***published in***

Meerwaarde van de bestuurskunde  
2010

### ***document version***

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

### ***citation for published version (APA)***

de Ridder, J., & Zijlstra, S. E. (2010). Bestuurskundigen, juristen en de ZBO-discussie. In H. Aardema, W. Derksen, M. Herweijer, & P. de Jong (Eds.), *Meerwaarde van de bestuurskunde* (pp. 255-262). Boom/Lemma.

### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

### **E-mail address:**

[vuresearchportal.ub@vu.nl](mailto:vuresearchportal.ub@vu.nl)

## INLEIDING

In juni 2004 verscheen het rapport van een interdepartementale werkgroep onder voorzitterschap van Jacob Kohnstamm over de positie en de toekomst van de zelfstandige bestuursorganen (ZBO's), mede in het licht van de ministeriële verantwoordelijkheid. Het rapport droeg de titel *Een herkenbare staat* en het veegde de vloer aan met de verzelfstandiging van allerlei delen van de rijksdienst in de jaren tachtig en negentig van de vorige eeuw. Niet alleen hebben deze ZBO's 'niet aan de verwachtingen voldaan', maar ook hebben zij geleid tot veel onduidelijkheid: 'onduidelijkheid wat betreft de overheidsinstellingen, onduidelijkheid over waar de overheid voor staat, onduidelijkheid over de verantwoordelijkheden en onduidelijkheid over de rol van het parlement. Er is zelfs onduidelijkheid over wat het probleem precies is dat moet worden opgelost' (Commissie Kohnstamm, 2004).

Arno Korsten vond de conclusies van de werkgroep op zijn zachtst gezegd aanvechtbaar. Hij wist de Raad voor het openbaar bestuur, waarin hij zitting had, ertoe te bewegen een ongevraagd advies over het rapport uit te brengen en had vervolgens een belangrijk aandeel in de tekst van dat advies (Raad voor het openbaar bestuur, 2004). Strekking van dat advies was dat er onvoldoende reden is om opnieuw grootschalige reorganisaties door te voeren om een einde aan de ZBO's te maken. Hoewel dit advies natuurlijk de gehele Raad moet worden toegerekend, zijn de opvattingen zoals verwoord in het advies tekenend voor de manier waarop Korsten aankijkt tegen de organisatie van de overheid in het algemeen en de inrichting van de rijksdienst in het bijzonder. Zijn opvattingen zijn typerend voor een bedrijfseconomisch georiënteerde stroming in de bestuurskunde die bekendstaat onder de naam *New Public Management*.

Daar tegenover staat een meer publiekrechtelijk geïnspireerde opvatting over de inrichting van de publieke dienst die een praktische toepassing krijgt in wat wel de Neo-Weberiaanse aanpak wordt genoemd (Pollit & Bouckaert, 2004). In deze bijdrage willen we kort bezien wat deze opvattingen behelzen en hoe ze doorwerken in een bepaalde kijk op het fenomeen zelfstandig

bestuursorgaan. Daarna bespreken we wat verzelfstandiging behelst en welke misverstanden daarover kunnen ontstaan.

## NEW PUBLIC MANAGEMENT

New Public Management (NPM) is de benaming van een brede stroom veranderingen in de inrichting van overheidsorganisaties en overheidsprocessen. Hoewel er van land tot land een grote mate van variatie is in de diepgang en omvang van de veranderingen, is er wel een harde kern te benoemen: het gebruik van 'marktachtige technieken' (Pollit & Bouckaert, 2004). Het begin van NPM wordt doorgaans gedateerd rond 1980 met het aantreden van Reagan als president van de Verenigde Staten en Thatcher als premier van het Verenigd Koninkrijk. Beiden zetten in op radicale verandering van de overheid. In de VS lag de nadruk op het verkleinen van de overheid en het verlagen van de belastingen, terwijl in Engeland niet alleen werd bezuinigd en geprivatiseerd, maar ook veel werd geïnvesteerd in het ombouwen van de overheidsorganisatie overeenkomstig aan het bedrijfsleven ontleende modellen en technieken; onder meer het *Next Steps Initiative*, een programma voor hervorming van de Civil Service onder leiding van *captains of industry* stond in het teken van NPM (De Ridder, 1998). De *Derde Weg*, geassocieerd met Clinton en Blair, gaf een nieuwe draai aan het NPM: de overheidsorganisatie moest niet kleiner, maar anders worden opgezet: *reinventing government* (Osborne & Gaebler, 1992). Bij de hervormingen die onder Blair werden doorgevoerd, werd onder meer gestreefd naar meer keuzevrijheid voor burgers bij het afnemen van publieke diensten en het bevorderen van concurrentieachtige verhoudingen en output- en prestatiebekostiging bij de productie van publieke diensten (Le Grand, 2006).

De hervormingsgolf van het NPM ging de gehele westerse wereld over. De redenen daar waren – zo analyseren Pollit en Bouckaert (2004, hoofdstuk 8) in een bedachtzaam betoog – gelegen in een dubbel probleem waarmee de westerse democratieën zich aan het einde van de jaren zeventig geconfronteerd zagen: een financieringsprobleem en een legitimiteitsprobleem. Beide problemen hadden weer hun oorsprong in het einde van de naoorlogse periode van de wederopbouw en de ontwikkeling van de verzorgingsstaat. De publieke dienst, het ambtenarendom, was om allerlei redenen het meest gerede deel van de samenleving om beide vraagstukken op af te wentelen.

Voorts maken Pollit en Bouckaert (2004) een globaal onderscheid tussen twee hoofdvormen waarin de hervormingen van de publieke dienst werden gegoten: het 'echte' NPM (vooral te vinden in Engelstalige landen van de Britse Commonwealth en de VS) en de Neo-Weberiaanse aanpak, vooral te vinden op het Europese continent. De eerstgenoemde variant gaat heel ver in de invoering van marktachtige voorzieningen bij de overheid (*marketizing*)

en beschouwt de relatie tussen burger en overheid in veel opzichten als die van een klant ten opzichte van een leverancier. De Neo-Weberiaanse benadering daarentegen moderniseert in allerlei opzichten, maar stelt de overheid als behartiger van collectieve belangen centraal en houdt de rechtsstaat in ere.

Dertig jaar hervormingen van het publieke management hebben zeker het een en ander opgeleverd, maar het resultaat is niet over de gehele linie positief (Pollit & Bouckaert, 2004, hoofdstuk 5). Het blijkt problematisch ondubbelzinnig vast te stellen wat de opbrengst ervan is, in termen van beheersing van kosten en bevordering van legitimiteit. Niettemin zijn wel wat algemene lijnen te trekken. Positief is bijvoorbeeld dat er veel meer aandacht is gekomen voor het sober en doelmatig functioneren van de overheid. Een aantal technieken die daarvoor zijn ontwikkeld (in Nederland bijvoorbeeld de gemeentelijke prestatiebegroting en de *planning & control*-cyclus) draagt daar aan bij. Over de gehele linie lijken maatwerk en kleinschalige hervormingen meer resultaat op te leveren dan uniforme, grootschalige veranderingen. Uitbestedingen van taken en activiteiten is onder bepaalde omstandigheden een efficiënte vorm van de productie van (delen van) publieke goederen en diensten. Een uniforme verplichting tot aanbesteding (zoals bijvoorbeeld de Wet werk en bijstand ten aanzien van re-integratieactiviteiten enige jaren heeft bevat) lijkt daarentegen juist aan een efficiënte afweging van kosten en baten van uitbesteding in de weg te staan. Kortom, voor zover er een les te trekken valt uit de bonte verzameling aan ervaringen en evaluaties, is die les dat een *incrementele aanpak* van hervormingen door de bank genomen meer kans van slagen heeft dan ingrijpende reorganisaties over de hele linie.

Een vroege vorm van NPM was de invoering van resultaatverantwoordelijke eenheden. Typisch een vorm van management, ontleend aan de praktijk van het bedrijfsleven; het was bijvoorbeeld een essentieel onderdeel van de reorganisaties van Thatcher in de jaren tachtig. Traditionele ambtelijke organisaties hebben vaak een zeer heterogene taakstelling, terwijl de verantwoordelijkheid voor ondersteunde functies zoals personeelsbeheer en financieel beheer elders is ondergebracht. Dit belemmert een meer prestatiegerichte vorm van management. Om deze belemmering op te heffen worden heterogene ambtelijke diensten omgebouwd tot eenheden met een homogene taakstelling en eigen ondersteunende functies. De Britse Civil Service bijvoorbeeld werd opgesplitst in enige honderden *agencies* met elk een specifieke taakstelling. De leiding van zo'n organisatorische eenheid is verantwoordelijk voor de prestaties die de eenheid levert. Te leveren prestaties worden van tevoren vastgelegd in een instructie die soms de wat misleidende naam '*management contract*' heeft. De manager is vrij de middelen die hem ter beschikking staan op de meest doelmatige manier te alloceren. Dit alles zou moeten resulteren in een betere afweging van kosten en baten. De verzelfstandigingsgolf die we in de

jaren tachtig en vooral negentig in Nederland zien, is ongetwijfeld mede door deze managementideeën geïnspireerd.

#### ZELFSTANDIGE BESTUURSORGANEN EN DE REST

De Nederlandse bestuurlijke eenheid 'zelfstandig bestuursorgaan' komt niet voort uit de NPM-hervormingen, maar uit het publiekrecht. De term werd gemunt door Michiel Scheltema in zijn Groningse oratie (1974). De aanleiding voor Scheltema om zich met de bestuurlijke organisatie bezig te houden lag in zijn werk als wetgevingsjurist voor het Nieuw Burgerlijk Wetboek. Hij was daarbij een verzameling organisaties tegengekomen die moeilijk plaatsbaar waren in het gebruikelijke rechtspersonenrecht. Een bonte verzameling zelfs, organisaties die op heel veel kenmerken van elkaar verschillen, maar dit gemeenschappelijk hebben dat zij onderdeel uitmaken van de rijksdienst, zonder (geheel) onder de zeggenschap van een minister te vallen.

In dat opzicht vormen zelfstandige bestuursorganen een inbreuk op de algemene grondwettelijke regel (artikel 44 Gw) dat een onderdeel van de rijksdienst steeds onder leiding van een minister staat. Er waren en zijn soms goede redenen om de zeggenschap van de minister in te perken of zelfs geheel op te heffen. Het klassieke voorbeeld is de Kiesraad: het zou onwenselijk zijn indien zelfs maar de schijn zou kunnen ontstaan dat politici verkiezingen langs die weg zouden kunnen beïnvloeden. Een ander klassiek voorbeeld was de in 1920 opgerichte Verzekeringskamer, thans opgegaan in De Nederlandse Bank. Indertijd werd de Verzekeringskamer – een marktautoriteit zouden we nu zeggen – opgericht als een alternatief voor het nationaliseren van het pensioen- en verzekeringswezen. Een eis die aan de regulering van de sector werd gesteld, was dat politici er geen enkele zeggenschap in zouden krijgen, opdat het toezicht beperkt zou blijven tot het doel waarvoor het was ingesteld: het veiligstellen van de solvabiliteit van verzekerings- en pensioenbedrijven.

Een meer algemeen motief dat aan de oprichting van zelfstandige bestuursorganen ten grondslag lag, was de gedachte dat politieke organen algemene regels dienen te formuleren, maar dat politici geen zeggenschap zouden moeten hebben over de toepassing van die regels in afzonderlijke gevallen. Dat laatste zou moeten worden voorbehouden aan zelfstandige ambtelijke organen. Dit om politieke willekeur bij de vaststelling van individuele rechtsposities te vermijden. Terzijde, deze vorm van ambtelijke zelfstandigheid van beschikkingverlening is algemeen gebruikelijk in veel Europese landen, ook zonder dat daar een wettelijke bepaling aan ten grondslag ligt.

Aldus was het onderscheidende kenmerk van het verschijnsel zelfstandig bestuursorgaan lange tijd staatsrechtelijk van aard – het ging om de juridische zelfstandigheid van een bestuursorgaan ten opzichte van de verantwoordelijke

minister of wethouder. Het orgaan kan op eigen gezag beslissingen nemen. In veel gevallen was een ZBO niet meer dan een college van benoemde leden. De financiën en het personeel van het ZBO bleven ondergebracht bij het ministerie. Eind jaren tachtig kwam er een verschuiving in het model van het ZBO. Een goed voorbeeld daarvan biedt de verzelfstandiging van de Dienst Studie-financiering tot de Informatiebeheergroep. Het aanvankelijke motief voor de instelling van dit ZBO was dat de beschikkingverlening (de centrale taak van de dienst) buiten de zeggenschap van de minister gebracht diende te worden. Tijdens het proces van verzelfstandiging kwamen steeds meer andere motieven naar voren. De verzelfstandiging zou moeten bevorderen dat de dienst veel 'bedrijfsmatiger' zou gaan werken (Kuiper e.a., 1991). Tijdens en vooral na de verzelfstandiging kwam dit motief steeds centraler te staan; de leiding van de organisatie experimenteerde met het concept van de 'hybride' organisatie: een instantie die enerzijds publieke taken verricht en anderzijds als een commercieel bedrijf op de markt opereert. Rond de eeuwwisseling werden de pogingen om commerciële activiteiten te verrichten gestaakt.

Een ander voorbeeld van de verschuiving van rechtsstatelijke naar economische motieven voor verzelfstandiging biedt het werk van de parlementaire commissie 'Vraagpunten', onder leiding van de toenmalige Kamervoorzitter Deetman. Onder de paraplu van deze commissie fungeerden twee subcommissies, de ene onder leiding van Wiegel, de andere onder leiding van Scheltema, die zich beide met verzelfstandiging bezighielden. De subcommissie-Scheltema, die ministeriële verantwoordelijkheid als onderwerp had, adviseerde tot verzelfstandiging van uitvoeringsdiensten teneinde een scheiding aan te brengen tussen beleid (algemene regelgeving) enerzijds, en uitvoering (toepassing van regels in individuele gevallen) anderzijds (Commissie Scheltema, 1993). De subcommissie-Wiegel bepleitte om redenen van efficiënte bedrijfsvoering de oprichting van kerndepartementen met daaromheen een schil van verzelfstandigde uitvoeringsdiensten (Commissie Wiegel, 1993). De tweede benadering heeft bij de groei van het aantal ZBO's meer navolging gekregen dan de eerste – zij het dat een algehele verbouwing van de rijksdienst naar het model kerndepartement-uitvoeringsdiensten niet tot stand gekomen is. In het model van de kerndepartementen herkent men het voorbeeld van de hervorming van de Britse Civil Service, met zijn grootschalige invoering van 'zelfstandige' *agencies* op grond van argumenten van bedrijfsvoering.

Al met al ontstonden er de afgelopen periode twee typen ZBO's. Het eerste was het zogeheten *onafhankelijke-gezaghebbende type*, waaronder de markt-autoriteiten, zoals de Nederlandse Mededingingsautoriteit. De leidende gedachte die aan dit soort verzelfstandiging ten grondslag ligt, is dat opportunistische politici niet te vertrouwen zijn met taken op het terrein van markt-ordering en marktregulering.

Het tweede type is het *bedrijfs-ZBO*: ingesteld om een bepaalde taak zo bedrijfsmatig mogelijk uit te voeren, met als prototype het Kadaster. De leidende gedachte bij de instelling van dit tweede type ZBO is dat een organisatie die zelfstandig is, eerder efficiënt zal functioneren dan een organisatie die onderdeel uitmaakt van een departement. Over de houdbaarheid van deze laatste veronderstelling gaat het vervolg van dit hoofdstuk.

#### VERZELFSTANDIGING ALS MISVERSTAND

Zoals hiervoor al aangegeven: ‘zelfstandig bestuursorgaan’ is naar zijn oorsprong een staatsrechtelijke term met een publiekrechtelijke betekenis: de besluiten die het bestuursorgaan neemt vallen *niet onder de zeggenschap* van de minister. Veel van de ooit in het leven geroepen ZBO's zijn niet meer of minder dan dat. Als we echter de als ZBO aangeduide organisaties bezien die tegenwoordig het meest in het oog springen, dan spelen daarbij nog ten minste twee andere vormen van zelfstandigheid een rol.

De tweede vorm van zelfstandigheid zou men kunnen aanduiden als ‘privaatrechtelijke zelfstandigheid’. De moderne zelfstandige bestuursorganisaties maken doorgaans geen deel uit van de rechtspersoon Staat, maar hebben een *eigen rechtspersoonlijkheid*. Daardoor kunnen zij, zonder tussenkomst van de minister, privaatrechtelijke rechtshandelingen verrichten en privaatrechtelijke rechtsgedingen voeren.

De derde vorm van zelfstandigheid zou men kunnen aanduiden als *bedrijfseconomische zelfstandigheid*. De begroting van een bestuursorganisatie met deze vorm van zelfstandigheid maakt geen onderdeel uit van het moederdepartement. Het financiële beheer van de organisatie heeft een baten-lastenstelsel en kan investeren en sparen. Een organisatieonderdeel van de rijksdienst dat alleen deze en niet beide andere vormen van zelfstandigheid heeft, heeft, krachtens de Comptabiliteitswet, de naam ‘agentschap’.

De drie vormen van zelfstandigheid komen in allerlei combinaties voor. Maar zoals gezegd, de spraakmakende grote zelfstandige bestuursdiensten beschikken over alle drie vormen van zelfstandigheid.

Naast deze variatie zijn er ook allerlei verschillen in de *mate* van zelfstandigheid. Instellingswetten kunnen allerlei bepalingen bevatten die de minister toch weer een zekere zeggenschap verschaffen over de besluiten die het ZBO neemt, over de begroting van het ZBO en zelfs over de privaatrechtelijke rechtshandelingen van het ZBO. Kortom, de zelfstandigheid van ZBO's ten opzichte van hun moederdepartement vertoont tal van gradaties – tussen totale zelfstandigheid en sterke departementale controle. Men kan de ZBO's dan ook niet alle over één kam scheren – niet in juridisch opzicht, maar ook niet in bedrijfseconomisch opzicht.

Het enkele feit dat een organisatieonderdeel 'zelfstandig' is, zegt niets over de mogelijkheden om eigen allocatieve afwegingen te maken, laat staan dat er dan steeds vanzelfsprekend prikkels zijn om *efficiënte* afwegingen te maken. In de bedrijfseconomische literatuur (Ter Bogt, 1998) duikt nogal eens het misverstand op dat ZBO min of meer synoniem is met het bedrijfseconomische ideaaltipe van de 'homogene resultaatverantwoordelijke organisatie die wordt gefinancierd op basis van prestatie'. Het is echter weinig plausibel dat de inperking van de ministeriële zeggenschap over de besluiten van een bestuursorgaan consequenties heeft voor de bedrijfsmatige efficiency waarmee die beslissingen worden genomen. In de praktijk blijken ZBO's dan ook niet significant bedrijfsmatiger te functioneren dan departementen (Van Thiel, 2000).

Tijdens de voorbereiding van de hervorming van de Britse Civil Service speelde de veronderstelling dat onafhankelijkheid ten opzichte van de minister tot efficiency leidt, ook een tijd lang een rol. Thatcher heeft er toen persoonlijk op toegezien dat de te vormen *agencies* géén ZBO zouden worden, maar onder de (uiteindelijke) zeggenschap van de minister zouden blijven. Het model dat in het *Next Steps*-proces werd toegepast, lijkt dan ook veel meer op dat van een holding met semi-autonome bedrijfsonderdelen dan op dat van het ZBO (De Ridder, 1998). Ook in Nederland is inmiddels dat inzicht doorgebroken. Het agentschap – dat functioneert met bedrijfsmatige zelfstandigheid onder staatsrechtelijke ministeriële zeggenschap – wint het de laatste jaren van het ZBO. Een van de eerste zelfstandige bestuursdiensten, de Informatie Beheer Groep (IBG), is inmiddels omgevormd tot agentschap – zodat het als ZBO heeft opgehouden te bestaan.

#### DE ZBO-DISCUSSIE TUSSEN BEDRIJFSKUNDE EN STAATSRECHT

Terug naar het advies van de Raad voor het openbaar bestuur. Uit het voorgaande blijkt dat in het bestuurswetenschappelijke debat over het ZBO twee benaderingswijzen om de voorrang strijden: de publiekrechtelijke benadering en de bedrijfskundige benadering (Van der Steen & Van Twist, 2010). Men kan beide benaderingen zien als pendanten van de twee meer algemene stromingen binnen de hervormingsbeweging NPM: de Neo-Weberiaanse en de *managerial* stroming. In het ZBO-debat heeft de publiekrechtelijke benadering de oudste papieren. Het ZBO is immers een *juridisch* begrip: het is een onderdeel van de rijksdienst dat niet onder volledige zeggenschap van de minister staat. De oorspronkelijke argumentatie voor de instelling van ZBO's, zoals te vinden in bijvoorbeeld de visie van Scheltema en 'zijn' *Steekhoudend ministerschap*, is staatsrechtelijk en normatief van aard.



Indien vanuit de bedrijfskundige benadering wordt gepleit voor het gebruik van ZBO's, zal men op zijn minst moeten aantonen dat vermindering of afschaffing van ministeriële zeggenschap efficiencyvoordelen oplevert. Juist vanuit deze meer empirische invalshoek zou men een relativering van de betekenis van een formele doorbreking van de ministeriële zeggenschap verwachten. Immers, die zeggenschap is in de praktijk in hoge mate fictief: ministers kunnen de dagelijkse gang bij uitvoerende diensten niet of nauwelijks bepalen, zo kunnen wij regelmatig vernemen. De praktijk van de ministeriële sturing laat zien dat er tussen uitvoerende diensten enorme verschillen bestaan, verschillen die zich van juridische constructies weinig aantrekken. Dat laat zich fraai illustreren aan de hand van het voorbeeld van De Nederlandsche Bank NV. DNB was onder de oude Bankwet juridisch ondergeschikt aan de minister, zoals Lubberdink in zijn dissertatie (1982) heeft aangetoond, maar was de facto in hoge mate zelfstandig. Onder de nieuwe Bankwet is DNB een echte ZBO, maar wie de gang van zaken rond de overname van Fortis en de DSB-affaire volgde, zag hoe verweven de besluitvorming tussen DNB en het ministerie was.

Het idee dat ZBO gelijkstaat aan efficiency, berust op een misverstand. Er is inmiddels voldoende theoretisch en empirisch inzicht om deze stelling te onderbouwen. Juist vanuit een bedrijfskundige benadering van de organisatie van het openbaar bestuur zou men dat moeten inzien. De strekking van het Rob-rapport van indertijd – *dat men goed functionerende organisaties niet zomaar, uitsluitend vanwege een dogmatische visie op de organisatie van de rijksdienst, op de schop moet nemen* – kan dus zowel vanuit een juridische als vanuit een bedrijfskundige invalshoek worden onderschreven.